

Підгородинський Вадим,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри кримінального права

Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВОВИЙ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ВПЛИВ ЗА НАКЛЕП: РІЗНІ ГРАНІ ТА ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ

Анотація. У статті розглянуто правовий та кримінально-правовий вплив на осіб, що вчинили наклеп. Розглянуто підстави впливу на осіб, що вчинили наклеп у різних галузях законодавства та права України, зокрема, у кримінальному праві та законодавстві.

Досліджено кримінально-правовий захист честі та гідності із різних граней та на різних рівнях кримінально-правового впливу. Проаналізовано проекти законів, в яких пропонувалось криміналізувати наклеп, а також недоліки ознак законодавчого поняття наклепу, що в них пропонувалось. Запропоновано законодавче визначення наклепу.

Ключові слова: честь, гідність, наклеп, образа, злочин, криміналізація, проект закону.

Аннотация. В статье рассмотрено правовое и уголовно-правовое воздействие на лиц, совершивших клевету. Рассмотрено основания воздействия на лиц, совершивших клевету в различных отраслях законодательства и права Украины, в частности, в уголовном праве и законодательстве. Исследована уголовно-правовая защита чести и достоинства из разных граней и на разных уровнях уголовно-правового воздействия.

Проанализированы проекты законов, в которых предлагалось криминализировать клевету, а также недостатки признаков законодательного понятия клеветы, которые в них предлагались. Предложено законодательное определение клеветы.

Ключевые слова: честь, достоинство, клевета, оскорбление, преступление, криминализация, проект закона.

Summary. In this article the consideration to the legal and criminal-law influence to persons who commit defamation is given. The bases of implications on the persons who commit defamation in various branches of the legislation and the law of Ukraine, in particular, in criminal law and legislation are considered here.

The criminal-law protection of honor and dignity from the different facets and on the different levels of the criminal-jural influence are investigated in this article. We have analyzed the draft laws, which were offered to criminalize defamation and also the disadvantages of the indicia of the legislative concepts of defamation, which were suggested there. It is proposed legislative definition of defamation.

Key words: honor, dignity, defamation, insult, offense, criminalization, the draft law.

Вступ

До числа важливіших моральних потреб людини і громадянина належить потреба визнання суспільного значення, важливості особи.

Саме тому, честь та гідність, поряд із життям та здоров'ям людини згідно ст. 3 Конституції України визнано найвищою соціальною цінністю, а у ст. 68 Конституції України передбачено обов'язок кожного дотримуватись Конституції та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей.

Останнім часом у ЗМІ часто з'являються повідомлення про спалахи кримінальної агресії через образу та наклеп. У одному із селищ Одеської обл. чоловік 1950 р. н. після сварки із своїм сусідом 1974 р. н. через паління листя, не витримавши образи, застрелив його із мисливської рушниці ІЖ-54 [1]. У Військовій академії (м. Одеси) 16.06.2016 р. військовослужбовець через приниження честі та гідності із боку своїх колег вчинив самогубство [2]. Навряд чи літня людина вирішила просто врегулювати конфлікт шляхом вбивства сусіда через образу, а військовослужбовцю було не приємним ставлення до нього його колег через наклеп та образу. Наклеп та образа є більше ніж просто суспільно шкідливими діями, оскільки вони в певній обстановці кардинально змінюють світосприйняття особою оточуючих та оточуючого середовища, а при наявності певних акцентуацій у характері особи та при негативній життєвій ситуації ці дії є причиною подальшої кримінальної агресії направленої проти себе або іншої особи, що є джерелом образи або наклепу або сторонніх осіб, ступінь віктимності поведінки яких є високою (малолітні особи, особи похилого віку, залежні особи та інші). Наклеп та образа є причиною більшості побутових злочинів таких видів як вбивства, тілесні ушкодження різного ступеня тяжкості.

О. М. Храмцов при дослідженні кримінології вербальної агресії прийшов до висновку, що для декриміналізації таких вербальних суспільно небезпечних дій, як образа та наклеп, не було жодних підстав і тому вони повинні бути криміналізовані [3, с. 6–7], проте на думку Головного науково-експертного управління (далі – ГНЕУ) одним із доводів відсутності підстав криміналізації наклепу [4] є достатня захищеність честі та гідності цивільним законодавством.

У зв'язку із цим, актуальним є питання, наскільки достатнім честь та гідність є захищені положеннями цивільного, можливо, положеннями інших галузей законодавства України, а також інші грані відсутності кримінальної відповідальності за наклеп та образу в науці кримінального права, які залишаються за межами законопроектної діяльності та за межами оцінки ГНЕУ.

Питання честі та гідності досліджували у своїх роботах такі вчені, як: М. Акімов, О. Бандурка, Ю. Баулін, В. Борисов, С. Бородін, В. Бортников, О. Володіна, В. Голіна, С. Денисов, М. Заславська, В. Іващенко, В. Козак, М. Коржанський, К. Левченко, Я. Лизогуб, І. Лисенко, Т. Орешкіна, С. Романова, П. Сердюк, С. Тихонов, М. Хавронюк, Г. Чеботарьова, Л. Сугачев, А. Белявський, М. Зарогодніков, А. Ерделевський, В. Мархотін, В. Шмаріон, Ю. Ганжа, К. Шахманаєв, С. Ліпатова, В. Сідоров та інші.

Разом із тим, в роботах вказаних вчених проблематика кримінально-правового впливу за наклеп та образу досліджувалась в контексті злочинів проти волі, порівняльного правознавства злочинів проти волі, честі та гідності або стосувалась кримінального законодавства, що діяло до КК України 2001 р. Дослідимо стан правового та кримінально-правового впливу за наклеп та образу, його різні грані, а також перспективи удосконалення.

§ 1. Правовий вплив за наклеп

Нормативно-правова охорона честі та гідності осіб охоплює конституційне, адміністративне, кримінальне, цивільне, трудове та інші галузі законодавства та права України.

У *конституційному праві* ідея усестороннього забезпечення прав і свобод, захист честі та гідності особи відображена у Розділі II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Конституції України. Поряд із ст. ст. 3, 68 Конституції України, у ст. 28 Основного Закону України зазначено, що ніхто не може бути підданий такому поводженню, яке принижує його гідність. У ч. 1 ст. 105 Конституції України, передбачено, що Президент України не є суб'єктом кримінальної відповідальності під час виконання ним своїх повноважень, згідно Рішення Конституційного Суду України № 19-рп/2003 від 10.12.2003 р., а за посягання на честь і гідність Президента України винні особи притягуються до відповідальності на підставі закону.

Вищевказані правові норми лише декларують охорону честі та гідності особи, а також, не дивлячись на те, що норми Конституції України є нормами прямої дії, вони не розкривають як саме здійснюється правовий вплив на осіб, що вчиняють наклеп або образу.

На думку О. В. Білоскурської, конституційний обов'язок не посягати на честь і гідність інших людей¹ – це реалізація волі українського народу, своєрідна участь людини та громадянина у реалізації законодавства України, участь у здійсненні функцій суспільства і держави [5, с. 11]. Механізм забезпечення виконання цього обов'язку як сукупність взаємопов'язаних і взаємодіючих засобів по забезпеченню його виконання складається із наступних елементів: 1) процесуальні норми; 2) юридична відповідальність; 3) норми-принципи, які визначають вказаний обов'язок; 4) пільги та заохочення; 5) правова культура та правосвідомість² [5, с. 18].

Із вищевказаних елементів, конституційне законодавство України містить лише норми-принципи, які визначають обов'язок не посягати на честь та гідність інших осіб. У коментарі до ч. 2 ст. 68 Конституції України зазначено, що

¹ У ст. 68 Конституції України вказаний обов'язок сформульовано, як: «Кожен зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей», проте в предмет нашого дослідження входить лише його частина «не посягати на честь і гідність інших людей», про який надалі будемо вести мову.

² Білоскурська О. В. до елементів механізму реалізації обов'язку не посягати на честь та гідність інших людей також відносить «режим конституційної законності». Вважаємо, що вказане поняття є комплексним (принцип, метод, режим) багатоаспектним явищем, яке включає стан дотримання всіх обов'язків в площині конституційного законодавства України, а не лише дотримання одного обов'язку, і є віддаленим результатом його дотримання. Тому, на нашу думку, вказане поняття не варто включати в механізм забезпечення виконання досліджуваного конституційного обов'язку.

гідність є моральним «параметром» особи, а її приниження необхідно відносити до моральної шкоди. Поняття моральної шкоди у державно-юридичному (зокрема, законодавчому) опосередкуванні – є явищем міжгалузевим, всеюридичним (а не тільки, скажімо, цивілістичним) [6, с. 335–336], тому розглянемо як відображені інші елементи вказаного механізму в інших галузях законодавства та права України.

У **адміністративному деліктному праві**, на думку, Н. А. Осипенко, жодне положення не забезпечує охорону честі та гідності [7, с. 15–17], вказане твердження є вірним, проте частково. В КУпАП честь та гідність різних суб'єктів охороняється опосередковано при використанні засобів зв'язку (ст. 148-3) або у сфері захисту персональних даних (ст. 188-39), порушені громадського порядку (ст. 173, 178), насильстві в сім'ї (ст. 173-2), злісній непокорі законному розпорядженню або вимозі працівника правоохоронного органу або транспорту (ст. 185, 185-9, 185-10), неповазі до суду (ст. 185-3).

У вищевказаних адміністративних правопорушеннях честь та гідність особи виступають у якості таких ознак, як: 1) безпосередній додатковий обов'язковий об'єкт (ст. ст. 148-3, 185-3); 2) безпосередній основний альтернативний об'єкт (ст. ст. 173, 178, 185-9); 3) безпосередній додатковий факультативний об'єкт (ст. ст. 173-2, 185, 185-10, 188-39). Проте положеннями КУпАП не передбачено жодної правої норми, яка б охороняла честь та гідність у якості безпосереднього об'єкту адміністративного правопорушення, у цьому сенсі слід погодитись із позицією Н.А. Осипенко, що честь та гідність не охороняються положеннями адміністративного деліктного законодавства.

У **трудовому праві** честь та гідність охороняється у специфічний спосіб – у вигляді вимоги до працівника чесно та сумлінно виконувати свої трудові обов'язки (ст. 139 КЗпП), що включає в себе не посягати на честь та гідність інших працівників. Проте у випадку посягання на честь та гідність інших працівників, винувата особа не відшкодовує заподіяну шкоду, а до неї застосовуються дисциплінарні заходи стягнення (догана, звільнення). Для працівників, обов'язки та посада яких пов'язані із представницькими функціями вчинення аморального поступку (п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП) або порушення етичних норм, або норм поведінки є підставою для звільнення (судді, прокурори, державні службовці). В такій ситуації правовий вплив на винувату особу за наклеп або образу здійснюється шляхом її виключення із трудових правовідносин (звільнення). У подібних випадках або при посяганні на честь та гідність працівника із боку власника підприємства або уповноваженого ним органа, потерпілий має реальну можливість захистити свою честь та гідність в межах цивільного судочинства, хоча у абз. 2 п. 8 Постанові Пленуму ВС України № 4 від 31.03.95 р. [8] і покладено відповідальність за такі дії винуватого на підприємство де він працює.

Найбільше уваги захисту честі та гідності особи приділено у **цивільному праві**. Цивільне законодавство України визначає правове значення честі та гідності (ст. ст. 201, 270, 297 ЦК України), а також способи їх захисту (ст. ст. 23,

ч. 3 ст. 297 ЦК України) без конкретизації самих способів захисту честі та гідності особи. В науці цивільного права виділяють найбільш застосовувані (загальні) способи захисту честі та гідності: 1) відшкодування майнової шкоди; 2) компенсація моральної шкоди; а також спеціальні: 1) спростування; 2) право на відповідь; 3) судово заборона подальшого порушення честі, гідності та репутації; 4) визнання інформації такою, що не відповідає дійсності у порядку окремого провадження [9, с. 13–14].

Розглядаючи питання захисту честі та гідності особи Р. А. Стефанчук вказує на те, що реалізація такого способу захисту як відшкодування майнової шкоди проходить у межах деліктних правовідносин, а також має досить низьку питому вагу застосування даного способу на практиці, що пов'язано зі сплатою значної суми судового збору [9, с. 13–14]. Твердження цього вченого після прийняття Закону України «Про судовий збір» свідчить, що і компенсація моральної шкоди як спосіб захисту честі та гідності особи не знайде широкого застосування, оскільки розмір судового збору за подання позову про відшкодування моральної шкоди прирівняний до судового збору для подання позову майнового характеру (по 1,5% від суми позову) [10]. Із спеціальних способів захисту лише спростування та визнання інформації такою, що не відповідає дійсності є дієвими, проте вказані способи ніяк не можуть відновити шкоду заподіяну життю, здоров'ю, честі, діловій репутації та гідності особи.

Одним із елементів механізму реалізації конституційного права на повагу честі та гідності інших осіб **є процесуальні норми.**

У сучасних умовах поширення наклепницьких відомостей здійснюється в основному через Інтернет-ЗМІ шляхом публікації наклепницької інформації або шляхом розсилки електронних листів. Наприклад, особа створила електронну скриньку, із певних джерел отримала перелік адрес електронних поштових скриньок працівників певної установи, на які було розіслано недостовірну інформацію наклепницького характеру. Вказані дії призвели до звільнення потерпілої особи. Встановити із якої IP-адреси поширено відомості, місцезнаходження точки доступу до Інтернет-мережі, факт поширення відомостей неможливо без спеціального обладнання та програмного забезпечення, а також надання персональних даних провайдером.

Отримання вказаної інформації можливе лише шляхом зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж та електронних інформаційних систем, яке може здійснюватись згідно ч. 1 ст. 263 КПК України на підставі ухвали слідчого судді в межах кримінального провадження для встановлення обставин, які мають значення для кримінального провадження. Для відкриття кримінального провадження немає правових підстав, оскільки наклеп не є злочином.

Подальші будь-які дії стосовно спростування наклепницької інформації або притягнення до відповідальності осіб, що їх поширили в межах цивільного судочинства є неможливими через вищевказані перешкоди.

Стосовно інших способів поширення наклепницьких відомостей (не через Інтернет-мережу), то притягненню до відповідальності в порядку цивільного судочинства винуватих осіб за вищевказані дії перешкоджають ряд процесуальних труднощів: 1) розмитість територіальної юрисдикції (важко визначити територіальну підсудність, у зв'язку із чим позовні заяви, як правило, повертаються позивачам); 2) відсутність врегульованого порядку фіксації, оприлюднення або поширення наклепницьких відомостей (зафіксований факт оприлюднення може бути визнано недопустимим доказом). Враховуючи вищевказані труднощі, спроби притягнути до цивільної відповідальності винуватих осіб, як зазначає І. Кириченко, у побутовій та компетентній правосвідомості сприймаються як «Хто себе виправдовує, той себе звинувачує» («Qui se excusat, se accusat», вислів Ієронія Стридонського), будуть малоефективними, а «судитися собі дорожче буде...» [11, с. 123–131]. Отже, серед елементів механізму реалізації обов'язку не посягати на честь та гідність інших осіб наявними є лише норми-принципи, цивільна та трудова відповідальності за посягання на честь та гідність осіб, проте відсутній ефективний механізм (процесуальні норми) фіксації вказаних посягань та заподіяної шкоди, а також інші види відповідальності, що забезпечили б реальний вплив на вказані суспільно небезпечні діяння.

Кримінальне законодавство, відповідно до наявної тенденції, все більше «відходить у тінь», часто перетворюється на форму із досить умовних конструкцій, які в процесі тлумачення і правозастосування наповнюються реальним змістом з інших галузей права, а також доктрини кримінального права, неюридичних наук, сфери спеціальних знань. Це пояснюється як збільшенням бланкетних норм, оціночних понять, не роз'яснених у КК України термінів, так і розвитком галузей права, що регулюють охоронювані кримінальним законодавством суспільні відносини, прогресом знань, спеціальних по відношенню до юридичних. Проте яке місце може займати кримінальний закон серед інших засобів правового впливу за наклеп та образу?

Л. В. Багрій-Шахматов, пропонував значно розширити в новому КК України перелік підстав кримінальної відповідальності за посягання на честь та гідність громадян не тільки у виді наклепу та образи, а й передбачити подібного роду відповідальність за діяння, що безпосередньо посягають на честь та гідність особистості. Вчений пропонував об'єднати їх у Главі 3 КК України під назвою «Злочини проти життя, здоров'я, свободи, честі та гідності людини та громадянина», посилити каральний вплив та швидкість кримінально-процесуального реагування на всі випадки посягання на честь та гідність особи, відмовитись, від яких-небудь пільг в процесі кримінально-виконавчої справи стосовно злочинів подібного виду [12, с. 63–64].

З прийняттям КК України від 05.04.2001 р. наклеп та образа взагалі було декриміналізовано, що призвело до незахищеності честі та гідності осіб положеннями кримінального законодавства України. Вказані об'єкти лише опосередковано охороняються окремими нормами КК України при заподіянні їм шко-

ди, відіграючи роль додаткових безпосередніх об'єктів злочинів (ст. 120 КК) або способів посягання на інші об'єкти злочинів (ч. 2 ст. 154, 161, ч. 2 ст. 365, ч. 2 ст. 387 КК).

Правовий та кримінально-правовий вплив на поведінку осіб, що здійснюють наклеп стосовно інших осіб необхідно розглядати із різних аспектів та граней, оскільки наклеп та образа часто виступають причиною заподіяння тяжких наслідків життю, здоров'ю осіб.

§ 2. Кримінально-правовий вплив за наклеп: актуальні грані

Л. П. Барташук, зазначав, що за часів Київської Русі залежні люди розглядались як «знаряддя, що розмовляє» («instrumentum vocale»), а їх честь та гідність не охоронялись [13, с. 23–28]. На думку Н. Б. Жукровської, в основу найдавнішої редакції Руської Правди (XI ст.) «Короткої редакції» покладене давньоруське звичаєве право, що поділялось на чотири частини, однією із яких були правові норми про образу (ст. ст. 8–10) [14, с. 139–144]. В Короткій та Просторовій редакціях Руської Правди існувала така норма: «А за (висмикнутий) вус (сплатити) 12 гривень, а за (пошкоджену) бороду – 12 гривень», яка встановлювала за приниження честі й гідності, оскільки борода та вуса були візитною картою особи, підтвердженням її соціального статусу.

О. Радутний зазначав, що стає зрозумілим, чому грошове стягнення з кривдника честі та гідності становило досить значну на той час суму – 12 гривень, оскільки це було мірою відповідальності не лише за образливі, ганебні вчинки, а було мірою відповідальності за посягання на соціальний статус особи, якому в дані часи приділялася дуже велика увага [15, с. 210–214]. У сучасних умовах соціальний статус проявляється в професійній діяльності. У положеннях ст. 3, 4 Короткої редакції «Руської Правди» також передбачалося грошове стягнення в розмірі 12 гривень лише за удари різними предметами, які не приводили до серйозних функціональних порушень здоров'я. Н. П. Карагодіна вказувала, що згідно положень «Руської Правди» розмір грошового штрафу за приниження честі та гідності був 12 гривень, а за відрубання п'яльця 3 гривні [16, с. 12–15], що свідчило про високу суспільну небезпеки цих діянь.

Вперше на законодавчому рівні відповідальність за образу словом (назва чужої жінки розпутною) було закріплено в ст. 25 Уставу князя Ярослава Володимировича (Мудрого) про церковні суди. Штраф становив від 5 грн. золотом до 3 гривень сріблом і був обумовлений тим, що образа стосувалась її чоловіка та всієї сім'ї [16, с. 12–15]. Семантичний аналіз терміну «образу» свідчить, що поняття злочину за часів Київської Русі в першу чергу сприймалось як таке, що принижує честь та гідність особи, тобто діяння, яке ображало особу, родину, общину та заподіявало їм істотну шкоду.

В «Судебниках» 1497 р. та 1550 р., «Соборному уложенні» 1649 р. «Литовських статутах» 1529 р., 1566 р., 1588 р. збірнику законів «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р. та в інших нормативних актах, що

діяли на території України, передбачалась відповідальність за образу, нанесену не тільки діями, як проголошувалось у Руській правді, а й словом, встановлювалась відповідальність за кваліфіковані види образи [17, с. 54–61]. В Литовських статутах образа іменувались як «примовка о шляхетстві» [18, с. 56], яка поділялась на декілька видів, за які передбачалось від публічного спростування наклепу до великих строків ув'язнення [19, с. 106–111]. У Соборному Уложенні 1649 р. приділено велику увагу захисту честі та гідності під час здійснення судочинства [18, с. 135].

В Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1845 р. Н. А. Неклюдов виділяв такі злочини проти честі та гідності: 1) безпосередньо особисту образу, або як її прийнято іменувати «обіда»; 2) зневага та грубість – діяння, яке каралось лише в деяких випадках; 3) наклеп; 4) розголошення відомостей, що приносять честь, отриманих таємно або отриманих протизаконним чином; 5) погрози (до яких вчений відносив діяння, в яких проявлявся умисел на вчинення злочину).

Н. А. Неклюдов, надаючи тлумачення образі, відповідальність за яку встановлювалась ст. 1534 Уложення 1866 р., вказував, що образою є особисте принизливе відношення, виражене у вчиненні активних дій, а не бездіяльність, вчинена у присутності потерпілого (образу не могла бути заочною). При цьому не визнавалась караною та не тягнула за собою кримінальну відповідальність образу вчинена щодо близького родича, а також образу щодо потерпілої особи за її згодою [20, с. 5].

Таким чином, до жовтневого перевороту 1917 р. кримінально-правовий вплив за посягання на честь та гідність мав виражений становий характер.

В Главі 5 КК РСФСР 1922 р. встановлювалась відповідальність за усну, письмову образу, а також образу через друковані ЗМІ або із використанням зображення особи згідно із ст. ст. 172, 173. Відповідальність за простий наклеп та наклеп із застосуванням друкованих ЗМІ встановлювалась положеннями ст.ст. 174, 175 КК РСФСР 1922 р. [21, 20]. КК РСФРР 1926 р. передбачав відповідальність за усну або письмову образу та кваліфіковану образу (дією) згідно із ст. 159 та за простий і кваліфікований (через друковані ЗМІ) наклеп згідно із ст. 160 [22, с. 600]. КК УСРР 1927 р. містив такі ж склади злочинів.

У ст. 125, 126 КК УРСР 1960 р. запроваджено кримінальну відповідальність за наклеп та образу. Наклепом визнавалось «поширення у будь-якій формі завідомо неправдивих вигадок, які ганьблять іншу особу», каралось виправними роботами або штрафом, а образою визнавалось «умисне приниження честі і гідності особи, виражене в непристойній формі», яка каралась аналогічними видами покарань. Встановлення того, що відомості є недостовірними та ганьблять особу, а також непристойної форми вирішувались у кожному конкретному випадку окремо [23, с. 484].

З 01.09.2001 р. набув чинності КК України від 05.04.2001 р., яким декриміналізовано наклеп та образу. У порівнянні із КК України 2001 р., КК України

1960 р. містив такі загальні кримінально-правові норми, як ст. 125 «Наклеп», ст. 126 «Образ», а також спеціальні кримінально-праві норми: ст. 176-3 «Образ судді», ст. 189 «Образ представника влади або представника громадськості, що охороняє громадський порядок», ст. 189-1 «Образ працівника правоохоронного органу, члену громадського формування по охороні громадського порядку або військовослужбовця» та інші, що забезпечували захист честі та гідності особи [23, с. 481–485; с. 711; с. 763–765]. Проте із прийняттям КК України 2001 р. вказану систему злочинів проти честі та гідності особи було декриміналізовано.

Отже, протягом всієї історії розвитку кримінального законодавства посягання на честь та гідність були підставою кримінальної відповідальності і на кожному етапі вказані злочини мали свої особливості: 1) за Київської Русі відповідальність передбачалася лише за образу честі дією, а відповідальність за образу честі словом – лише за образу жінки; 2) у XV–XIX ст.ст. більшість злочинів проти честі та гідності виражались у словесній формі, збільшилась їх кількість, у порівнянні із попереднім історичним періодом, покарання залежали від родового стану потерпілої особи; 3) у кримінальному праві передбачалась відповідальність заклеп та образу (ст.ст. 126, 127 КК України 1960 р.), а спеціальні кримінально-правові норми за посягання на честь та гідність формувались залежно від посад в органах державної влади (ст.ст. 176-3, 189, 189-1 КК України 1960 р.).

Для всебічного розуміння значення відсутності кримінальної відповідальності за клеп та образу фізичних осіб, розглянемо стан кримінально-правової охорони честі та гідності із різних граней.

Із позиції **інтераакціоністського підходу**, в інтерпретації Н. Крісті, порушення закону в значній мірі повинно розглядатись як частина ціни, яку нам приходится сплатити за те, яким чином ми організовуємо всі наші соціальні системи. Якщо порушенню закону можна запобігти шляхом утримання порушників від певних дій, то Н.Крісті стверджує, що можна відразу вбити двох зайців одним пострілом: – зберегти нашу основну соціальну структуру; – уникнути плати за такий устрій суспільства [24, с. 158]. Крісті Н. вів мову про необхідність заміни покарань на інші заходи кримінально-правового впливу. Проте одним із шляхів усунення небезпечних наслідків, які заподіюються шляхом вчинення клепа є усунення самого порушення, яке призводить до вказаних небезпечних наслідків тобто встановлення відповідальності за сам спосіб заподіяння вказаних небезпечних наслідків – за клеп. Випадок із самогубством військовослужбовця у Військовій академії (м. Одеси) [2] через приниження честі та гідності із боку інших військовослужбовців – це один із небагатьох випадків, у яких причина самогубства стала відомою, через що можливо буде проведено перевірку наявності у діях військовослужбовців ознак злочину передбаченого ст. 120 КК. Проте у випадку наявності кримінальної відповідальності за клеп, вказаний злочин могло б було бути попереджено, як і інші злочини, які

вчиняються шляхом наклепу (діяння передбачені ст. 120, ч. 1 ст. 161, ст. 132, ст. 145, ч. 2 ст. 365, ч. 2 ст. 387 КК).

Із **антропологічного підходу** людина як біосоціальний індивідуум є головним носієм правовідносин, людина є первиною ланкою суспільства, а держава існує для людини. Вказаний підхід відображений в ст. 3 Конституції України, проте честь та гідність людина в КК у порівнянні із юридичною особою, державою, суспільством є незахищеною. Ділова репутація юридичних осіб (як своєрідна «честь та гідність») охороняється ч. 1 ст. 353, ст. ст. 354, 355, 356 КК; авторитет держави в особі її органів (як своєрідна «честь та гідність держави») охороняються ч. 2 ст. 353, ст. ст. 338, 340 КК; моральність суспільства (як своєрідна «честь та гідність») охороняється ст. ст. 297, 298, 299, 301, 302, 303 КК. При цьому КК не містить самостійних норм, які б захищали честь та гідність особи¹. При такому підході у кримінально-правовому впливі за посягання проти честі та гідності, авторитет держави та її органів (як «своєрідна честь та гідність»), ділова репутація юридичних осіб (як «аналог» честі та гідності для юридичних осіб) охороняються окремими кримінально-правовими приписами, а честь та гідність безпосереднього носія будь-яких суспільних відносин, який є первиною ланкою будь-яких суспільних відносин – особи, не перебуває під кримінально-правовою охороною.

Кримінально-правова охорона національної (більше державної) безпеки є актуальною. Н. Савінова запропонувала встановити кримінальну відповідальність за інформаційну експансію як умисне захоплення з метою подальшого використання на свою користь інформаційного простору, або значного сегмента інформаційного простору певної держави, або групи держав [25, с. 48–53]. Критично ставимось до таких ініціатив, проте здивування викликає те, що посягання на інформаційний простір загрожує державній безпеці, а наклеп на державного чи громадського діяча ні.

В таких пропозиціях знову видно превалюювання захисту інформаційної безпеки держави (зокрема, і її авторитету) перед честю та гідністю особи. Проте, на нашу думку, наклеп на державного діяча може заподіяти, навіть, більшої істотної шкоди державній безпеці, оскільки поширюючи відомості наклепницького характеру, в першу чергу принижується авторитет держави, її органів в особі окремих осіб.

Наприклад, в одній із теорій державних переворотів А. Грамши, Я. Козака вказано: «Разлагайте все хорошее, что имеется в стране вашего противника. Вовлекайте видных представителей вашего противника в преступные предприятия. Подрывайте их престиж и выставляйте в нужный момент на позор общества. Используйте также самых подлых и грустных людей. Разжигайте

¹ Всі діяння, за які відповідальність передбачено положеннями Розділу III «Злочини проти волі, честі та гідності особи» КК посягають на волю, честь та гідність, проте не на честь та гідність.

ссоры и столкновения среди граждан вражеской страны. Мешайте всеми средствами деятельности правительства....» [26, с. 153–154]. В контексті антропологічного підходу захищеність безпеки суспільства, держави, осіб залежить більше від захищеності державних та громадських діячів, кожного із членів суспільства, а ніж від «надмірної» кримінально-правової охорони малих та великих соціальних груп, зокрема, їх авторитету, ділової репутації.

В такому механізмі кримінально-правового впливу на діяння, що посягає на честь, гідність, ділову репутації фізичних осіб, злочинна шкода нікуди не зникає, а заподіює шкоду суміжним правовим цінностям. В результаті незахищеності честі та гідності, від цих індивідуальних злочинних посягань, істотно завдається шкода загальному об'єкту злочину, а також суміжним родовим або безпосереднім об'єктам злочинів (життю, рівноправності громадян, порядку здійснення службових повноважень, таємниці слідства).

Вказана злочинна шкода «переноситься» на інші системи суспільних відносин через те, що: 1) відсутній загальний превентивний вплив на учасників суспільних відносин, що породжує неповагу до честі та гідності фізичних осіб, яка виступає первинною спонукою-мотивом вчинення багатьох інших злочинів (основний чинник); 2) здійснено перенесення ризиків шляхом: а) створення кваліфікованих складів злочинів за ознакою посягання на честь та гідність (ч. 2 ст. 365, ч. 2 ст. 387 та інші статті КК України); б) виділення таких способів посягання на інші об'єкти (на які «перенесена» злочинна шкода) як «...якщо розголошені дані ганьблять людину, принижують її честь і гідність....» (ч. 1 ст. 120, ч. 1 ст. 161 та інші статті КК України) (вторинний чинник).

Стосовно удосконалення кримінально-правового впливу на особу за наклеп (тобто криміналізацію наклепу) в законодавчому органі України це питання розглядалось у трьох законопроектах.

§ 3. Удосконалення кримінально-правового впливу за наклеп

У проекті Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України» № 2086 від 22.02.2008 р., який було подано А. В. Яценко (далі – проект А. В. Яценко) [27], пропонувалось доповнити Розділ III Особливої частини КК України ст. 151-1 «Наклеп», а також внести зміни до ст. 120 КК України. Важливо звернути увагу на те, що це був перший проект закону, яким після набрання чинності КК України 2001 р. пропонувалось криміналізувати наклеп.

ГНЕУ, розглянувши вказаний проект А. В. Яценко, вказало на необґрунтованість криміналізації наклепу, оскільки інформаційне та цивільне законодавство забезпечують особі достатній захист у випадку поширення неправдивої інформації про неї. ГНЕУ також звернуло увагу на: – суперечність між визначенням наклепу у запропонованій ч. 1 ст. 151-1 та у примітці до цієї статті проекту А. В. Яценко; – недоцільність застосування цивільно-правової преюдиції; – недоцільність визначення у п. 2-3 примітки ст. 151-1 КК України «службової осо-

би та службової особи, яка займає особливо відповідальне становище», оскільки це визначення містилось у ст. 368 КК України; – інші техніко-юридичні недоліки [28]. Вказані критичні зауваження є слушними, проте до причин відхилення цього законопроекту входили й «інші техніко-юридичні недоліки», які не було розкрито ГНЕУ.

На нашу думку, запропоноване визначення «наклепу» у досліджуваному проекті закону, крім вказаних Головним науково-експертним управлінням недоліків містить ряд інших істотних недоліків.

У поданому та доопрацьованому проектах А. В. Яценка визначення наклепу були істотно різними. У поданому проекті наклеп визначався як: «...поширення завідомо неправдивих вигадок, що ганьблять іншу особу, –», а у доопрацьованому проекті закону як «... поширення службовою особою, яка займає відповідальне або особливо відповідальне становище, завідомо неправдивих вигадок, що ганьблять іншу особу, –» [27] тобто у першій редакції запропоноване визначення наклепу повністю запозичене із ст. 125 КК України 1960 р. [23], а в другому варіанті цього проекту збережено об'єктивні ознаки цього ж визначення наклепу, проте повністю змінено суб'єкт вчинення цього діяння.

В першому і в другому варіантах проекту А. В. Яценка, поняття наклепу визначається через «вигадку» та ще й «неправдиву». Вказані поняття не є правовими поняттями, крім того вказівка на те, що вигадка має бути «неправдивою» є зайвою, оскільки правдивих вигадок бути не може.

При такому понятті «наклепу», яке було запропоновано у другому варіанті проекту А. В. Яценка, діяння може бути вчинено виключно «службовою особою, яка займає відповідальне або особливо відповідальне становище». В таке визначення наклепу покладено ідею про те, що наклеп, як правило, вчиняється, однією службовою особою щодо іншої особи тобто певними громадсько-політичними діячами. Такі прийоми політичної боротьби чи піару часто використовуються в політичному середовищі, проте це визначення не враховує процес реалізації злочинного наміру (способи діяння) іншими винуватими особами, а також можливості подальшого його встановлення органами досудового слідства.

Навряд чи можна уявити, що та чи інша «службова особа, яка займає відповідальне або особливо відповідальне становище» особисто контактує із редакцією ЗМІ, поширює недостовірні відомості із метою приниження честі та гідності іншої особи або здійснює розсилку через Інтернет цих відомостей.

Вказані діяння здійснюються через інших осіб, дії яких повинні були б кваліфікуватись як пособництво у наклепі. Проте склад наклепу у запропонованій конструкції складу злочину є формальним складом злочину тобто є закінченим з моменту поширення «неправдивих вигадок», що також ускладнювало б встановлення «необхідного причинного зв'язку» (саме такий вид причинного зв'язку притаманний для співучасті) між діями замовника та виконавців-посібників наклепу. При такому техніко-юридичному закріпленні ознак накле-

пу, запропонованого у ч. 1 ст. 151-1 проекту А. В. Яценко, встановити наявність основного складу наклепу у вчиненому діянні достатньо складно.

У проекті А.В. Яценко в ст. 151-1 КК України також пропонувались такі кваліфікуючі ознаки, як вчинення наклепу: 1) у друкованому або іншим способом розмноженому творі; 2) в анонімному листі; 3) особою, раніше судимою за наклеп; 4) поєднаного з обвинуваченням у вчиненні державного або іншого тяжкого злочину.

Виходячи із визначення наклепу, запропонованого у ч. 1 ст. 151-1 проекту А. В. Яценко, складно уявити випадки вчинення наклепу у анонімному листі та особою, раніше судимою за наклеп.

При відсутності даних, що ідентифікують особу, яка поширила недостовірні відомості, або можуть її ідентифікувати, не можливо буде кваліфікувати вказані дії як наклеп, оскільки не можна буде дізнатись чи була ця особа в момент вчинення наклепу «службовою особою, яка займає відповідальне або особливо відповідальне становище».

Наявність судимості у особи за наклеп, згідно із вимог до зайняття посад, є перешкодою для подальшого «володіння» особою статусом «службової особи, яка займає відповідальне або особливо відповідальне становище». Тобто вчинення наклепу із такою ознакою як «у анонімному листі» або «особою, яка має судимість за наклеп» є неможливим із техніко-юридичних підстав.

Поєднання наклепу із обвинуваченням у вчиненні «державного злочину» також є неможливим, оскільки Особлива частина КК України не містила такого поняття як «державні злочини». Вказана кваліфікуюча ознака була прямо запозичена із ч. 3 ст. 125 КК України 1960 р. без врахування змін у КК України.

Отже, проект А. В. Яценко відхилено обґрунтовано, а недоліками визначення наклепу та його кваліфікуючих ознак у цьому проекті, крім недоліків зазначених у Висновку ГНЕУ [28] є, такі як: 1) хибність підходу у визначенні основних (конструктивних) ознак наклепу («неправдиві вигадки», «вчинене службовою особою...»), що обумовлено порушенням підстав криміналізації наклепу; 2) передбачення нетипових кваліфікуючих ознак або ознак, які не сумісні із самим діянням; 3) використання застарілої термінології при визначенні кваліфікуючих ознак наклепу.

Вдруге криміналізувати наклеп пропонувалось у Законі України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України, щодо посилення відповідальності за посягання на честь, гідність та ділову репутацію людини» № 11013 від 19.07.2012 р., який внесено В. С. Журавським [29] (далі – проект В. С. Журавського).

В поданому та доопрацьованому варіантах проекту В. С. Журавського пропонувалось доповнити Розділ III Особливої частини КК України ст. 145-1 «Наклеп» та ст. 145-2 «Образа». Нелогічним, на нашу думку, є доповнення Розділу III, який містить ст. ст. 146–151 статтями КК України, які за своєю нумерацією стосуються Розділу II, проте розміщених у Розділі III Особливої частини КК України.

Запропоновані злочини у поданому та доопрацьованому проектах є також істотно різними. У поданому проекті В. С. Журавського містилось таке визначення наклепу: «Наклеп, тобто поширення завідомо неправдивих відомостей, що ганьблять честь і гідність іншої особи або підривають її репутацію», а у доопрацьованому було додано вказівку на умисел та «..., якщо такі дії спричинили тяжкі наслідки». Доопрацьований проект В. С. Журавського містив примітку, в якій тяжкі наслідки визначались як матеріальні збитки, які у п'ятдесят і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Підхід до визначення ознак наклепу у проекті В. С. Журавського суттєво відрізняється від визначень наклепу у ст. 125 КК України 1960 р. та проекті А. В. Яценко. Наклеп пропонувалось визначати як матеріальний склад злочину, що більше відповідає критеріям криміналізації у сучасній кримінальній законотворчості. Проте саме визначення наслідків є шаблонно-типовим для кримінального законодавства, неконкретизованим, адже тяжкі наслідки у таких діях, як правило, не можна визначити у вигляді матеріальної шкоди.

Необхідно було конкретизувати наслідки шляхом вказівки на можливі негативні зміни у різних видах суспільних відносинах, що мали б охоронятись вказаною кримінально-правовою нормою, наприклад, такі як «..., якщо таке діяння спричинило позбавлення права займатись певним видом діяльності або обіймати певні посади, звільнення особи або інші тяжкі наслідки або створило загрозу їх заподіяння, –». При визначенні наклепу як матеріального складу злочину, суб'єктивній стороні цього діяння має бути притаманний подвійний умисний зв'язок: – поширення недостовірних відомостей повинно бути умисним; – відомості повинні бути завідомо недостовірні, а ставлення до наслідків може бути як умисним, так і необережним.

У поданому проекті В. С. Журавського, наклеп передбачав чотири кваліфікуючі ознаки: 1) наклеп, що міститься в публічному виступі, публічно демонстрованих творах або ЗМІ; 2) наклеп, поєднаний з обвинуваченням особи у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину; 3) наклеп, здійснений з використанням свого службового становища; 4) наклеп із вищевказаними кваліфікуючими ознаками, що спричинив стійкий розлад здоров'я особи. У доопрацьованому проекті В. С. Журавського було виправдано залишено лише перші дві кваліфікуючі ознаки наклепу.

Вважаємо, що передбачення «заподіяння середньої тяжкості тілесного пошкодження» як кваліфікуючої ознаки у проекті В. С. Журавського було запропоновано недоречно, оскільки встановлення причинного зв'язку між наклепом та тілесним ушкодженням середньої тяжкості, можливо виключно за наявності особливих умов на боці потерпілого (хвороба серцево-судинної системи, слабка нервова система тощо), що не може однозначно свідчити про підвищений ступінь суспільної небезпеки.

З приводу використання свого службового становища як кваліфікуючої ознаки, то наклеп, частіше, вчиняється щодо державних або політичних діячів,

осіб у зв'язку із здійсненням ними своїх службових обов'язків, а не навпаки, тому варто було б передбачити таку кваліфікуючу ознаку, як наклеп вчинений «стосовно особи у зв'язку із виконанням нею службового або громадського обов'язку».

Криміналізувати наклеп пропонувалось також у проекті Закону «Про внесення змін до Закону України «Про судову систему і статус суддів» та процесуальних законів щодо додаткових заходів захисту безпеки громадян за № 3879 від 14.01.2014 р. поданому В. В. Колесніченку, В. М. Олійником [30] (далі – проект В. В. Колесніченка) шляхом доповнення КК України ст. 151-1, що складалась із трьох частин – основного та кваліфікованих складів злочинів. Запропоновані склади злочинів за своєю конструкцією були формальними.

В ч. 1 ст. 151-1 проекту В. В. Колесніченка наклеп пропонувалось визначити як «умисне поширення завідомо недостовірних відомостей, що ганьблять честь і гідність іншої особи».

Вказівка при визначенні наклепу на те, що відомості мають ганьбити не просто особу, а саме честь та гідність можна розцінювати по-різному: з одного боку, це чіткіше окреслює безпосередній об'єкт злочину, що є позитивним, а з іншого боку – поняття честі та гідності не є правовими, що може викликати труднощі у доведенні, що діянням принижено саме честь та гідність особи, а не щось інше, що є певним недоліком. На нашу думку, питання на що посягає наклеп не викликає дискусії, на відміну від визначення честі та гідності, тому вказане уточнення краще упустити у законодавчому визначенні наклепу.

Використання поняття «недостовірні відомості» у ч. 1 ст. 151-1 проекту В. В. Колесніченка порівняно із поняттям «неправдиві вигадки», які використовувались у ст. 125 КК України 1960 р., проекти А. В. Яценко та проекти В. С. Журавського є більш вдалим.

Порівняння пропонованої ст. 151-1 КК України у проекті В. В. Колесніченка та ст. ст. 125 та 126 КК України 1960 р. свідчить, що автори проекту намагались об'єднати наклеп та образу у один основний склад злочину. При цьому визначення образу як «приниження честі і гідності особи, виражене в непристойній формі», яке містилось у ст. 126 КК України 1960 р. не було включено у проповану редакцію ст. 151-1 КК України. У випадку відсутності відповідальності за образу, поєднання наклепу із непристойною формою може бути кваліфікуючою ознакою.

У зв'язку із цим, вважаємо, що діяння, як ознака об'єктивної сторони основного складу наклепу, має бути сформульовано таким чином: «умисне поширення завідомо недостовірних відомостей або вчинення інших дій, що ганьблять іншу особу».

У сучасному суспільстві безліч способів поширення інформації, що обумовило зміну функцій та значення інформації – вона стала зброєю у протистоянні держав, засобом, який забезпечує розвиток економіки та торгової діяльності. У зв'язку із цим, запровадження кримінальної відповідальності за наклеп забезпечить охорону суспільних відносин лише в тому випадку, якщо механізм кри-

мінально-правового впливу буде не лише декларативним (загальнопревентивним), а таким, що забезпечить реальну охорону права на повагу честі та гідності особи.

На нашу думку, механізм кримінально-правової охорони честі та гідності може бути створено шляхом криміналізації наклепу у вигляді матеріального складу злочину або такого формального складу злочину, об'єктивна сторона, якого буде виражатись у таких ознаках як «...створило загрозу заподіяння шкоди...».

Кваліфікований склад злочину, який пропонувалось положеннями ч. 2 ст. 151-1 КК України, виділявся за такими способами як поширення завідомо недостовірних відомостей «...у творі, що публічно демонструється, поширення через ЗМІ або в мережі Інтернет...» тобто положення ч. 2 ст. 151-1 КК України містили три способи вчинення наклепу: 1) публічна демонстрація; 2) поширення через ЗМІ; 3) через мережу Інтернет.

Аналіз такого способу як «публічна демонстрація» свідчить, що законодавство України поняття «демонстрація» розкривається через визначення, які застосувати безпосередньо для розкриття цього складу злочину достатньо важко. У Законі України «Про авторське право та суміжні права» поняття демонстрації визначається як одноразове чи багаторазове представлення публіці певного твору у присутності осіб, які не належать до кола сім'ї або близьких знайомих цієї сім'ї [31].

Стосовно другого кваліфікованого способу, а саме поширення через ЗМІ, то визначення засобів масової інформації надається в ч. 2 ст. 22 Закону України «Про інформацію» як «засобів, призначених для публічного поширення друкованої або аудіовізуальної інформації», яке цілком може бути використане і в кримінальному законодавстві при тлумачення такого способу як «поширення через засоби масової інформації».

Третім кваліфікованим способом, передбаченим положеннями ч. 2 ст. 151-1 КК України є поширення через мережу Інтернет. Крім небезпечного способу, кваліфікований склад злочину передбачений положеннями ч. 2 ст. 151-1 КК України включає таку ознаку наклепу, як вчинення його суб'єктом злочину, що вже має судимість за наклеп.

Особливо кваліфікований склад наклепу, передбачений положеннями ч. 3 ст. 151-1 КК України, є поширення недостовірних відомостей про вчинення іншою особою тяжких чи особливо тяжких злочинів.

При умисному поширенні вказаних відомостей, винна особа повинна мати усвідомлення про суспільну небезпеку свого діяння із поширення завідомо недостовірних відомостей, при цьому, відсутня необхідність усвідомлення винуватою особою чітких меж покарання, що може призначатися за злочин у вчинення якого нібито викривається потерпілий.

Аналіз вищевказаних кваліфікуючих ознак, які пропонувались у ст. 151-1 проекту В. В. Колесніченко та порівняння їх із ознаками, які передбачались

ст. 125 КК України 1960 р. свідчить, що всі кваліфікуючі ознаки, із редакційними уточненнями (виключено слова «з обвинуваченням у вчиненні державного злочину» із третьою кваліфікуючою ознакою) у пропонуваному складі злочину цього проекту були перейняті із КК України попередньої редакції. Враховуючи, що у КК України 1960 р. спеціальних кримінально-правових норм було вдвічі більше, а ніж в діючому КК України 2001 р., вважаємо, що до кваліфікуючих ознак мали бути включення такі ознаки як наклеп щодо Президента України, народних депутатів України, суддів, правове становище яких можна було б узагальнити як «у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку».

Висновки

Отже, дослідження правового та кримінально-правового впливу за наклеп свідчить про наступне. Повага честі та гідності людини є конституційним обов'язком кожного, проте в правовій системі України відсутній механізм забезпечення реалізації та дотримання вказаного конституційного обов'язку. Діяннями, які порушують вказаний обов'язок є наклеп, образа. Правовими засобами впливу за вчинення наклепу та образи передбачені положеннями цивільного законодавства та трудового законодавства. Загальні засоби впливу за наклеп та образу (відшкодування майнової шкоди та компенсація моральної шкоди) в цивільному праві є малозастосовними, а спеціальні засоби впливу (спростування та визнання інформації такою, що не відповідає дійсності) не забезпечують охорону та відновлення особистих немайнових прав потерпілих осіб. Існуючі цивільно-процесуальні норми не дають можливість здійснювати цивільно-правовий вплив за наклеп та образу, які вчиняються через Інтернет-ЗМІ. Вплив, що здійснюється в межах трудового права спрямовано на виключення винуватого працівника із трудових правовідносин, а не на відновлення прав потерпілої особи. Доведено, що вказаних заходів правового впливу є недостатньо.

У КК України взагалі відсутні положення, що охороняють честь та гідність фізичних осіб. Честь та гідність фізичних осіб охороняється положеннями кримінального закону виключно при заподіяння шкоди життю, статевій свободі, здоров'ю, рівноправності громадян, порушенні порядку діяльності правоохоронних органів, розголошенні даних оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування. При посяганні на вказані суспільні відносини, що охороняються КК України, честь та гідність відіграють роль додаткових безпосередніх об'єктів або засобів посягання на основні безпосередні об'єкти злочинів.

Вивчення кримінально-правового впливу за наклеп та образу, свідчить про існування історичного досвіду за посягання на ці діяння: 1) за Київської Русі відповідальність передбачалася у більшості випадків за образу честі дією; 2) у XIV–XIX ст. більшість злочинів проти честі та гідності виражались у словесній формі; 3) у радянському кримінальному праві передбачалась відповідальність за різні види наклепу та образи.

Дослідження кримінально-правового впливу за наклеп та образу із інтеракціоністського підходу свідчить, що криміналізація наклепу може забезпечити істотний превентивний вплив та попередження побутових злочинів проти життя та здоров'я. Дослідження кримінально-правового впливу за наклеп та образу в контексті антропологічного підходу свідчить, що такі правові цінності юридичних осіб (ділова репутація), держави (авторитет), суспільства (моральність), які є аналогічними правовим цінностям фізичних осіб, охороняються окремими кримінально-правовими нормами КК України, що свідчить про диспропорцію у кримінально-правовому регулюванні.

Дослідження трьох проектів законодавчих актів, в яких пропонувалось криміналізація наклепу, дало можливість запропонувати наступне оптимальне визначення наклепу: «Наклеп, тобто умисне поширення завідомо недостовірних відомостей, вчинення інших умисних дій, що принижують іншу особу, якщо таке діяння вчинено через Інтернет, засоби масової інформації, у публічному творі або спричинило позбавлення права займатись певним видом діяльності, обіймати певні посади, звільнення особи, інші тяжкі наслідки або створило загрозу їх заподіяння».

Кваліфікуючими ознаками наклепу можуть бути: 1) поєднання його із образою; 2) вчинення його у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку.

Список використаних джерел:

1. Мешканець Одещини застрелив односельчанина, образившись через палене листя: Новини від 26.07.2016 р. УНІАН. – Режим доступу: <http://bit.ly/2e51r0V>.
2. В Одессе повесился прапорщик из-за конфликта с сослуживцами: Новости Одессы: Новости с Думской площади «Таймер»: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://bit.ly/29CH9dh>.
3. Храмцов Олександр Миколайович. Кримінологія вербальної агресії: автореферат дисертації на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Національний ун-т внутрішніх справ. – Х., 2003 – 20 с.
4. Висновок від 11.03.2008 р. на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України» (щодо наклепу) № 2086 від 22.02.2008 р. Головного науково-експертного управління ВР України (В. І. Борденюк, А. М. Ришелюк): – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=31741.
5. Білокурська О. В. Конституційний обов'язок додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.02 «конституційне право» / Білокурська Олена Валеріївна. – Київ, 2008. – 22 с.
6. Конституція України: науково-практичний коментар / В. Б. Авер'янов, О. В. Батанов, Ю. В. Баулін та ін.; ред. кол. В. Я. Тацій, Ю. П. Битяк, Ю. М. Грошевой та ін. – Харків: Право; К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 808 с.
7. Осипенко Н. А. Правова характеристика категорії честь та гідність в умовах розвитку адміністративного законодавства / Н. А. Осипенко // Юридичний вісник. – 2010. – № 2. – С. 15–17.

8. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Верховного Суду України від 31.03.1995 р. № 4. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95>.
9. Стефанчук Р. О. Цивільно-правовий захист честі, гідності та репутації. Автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук за спеціальністю 12.00.03. – Ін-т держ. і права ім. В. М.Корецького НАН України. – Київ, 2000. – 20 с.
10. Про судовий збір: Закон України від 08.07.2011 № 3674-VI: – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3674-17>.
11. Кириченко І. Чи можна, захищаючи честь не втратити гідність? / І. Кириченко // Юридичний журнал. – 2006. – № 4 (46). – С. 123–131.
12. Багрий-Шахматов Л. Обеспечение чести и достоинства граждан уголовно-правовыми средствами в свете проекта новой Конституции Украины / Л. Багрий-Шахматов // Юридический вестник. – 1996. – № 1. – С. 63–64.
13. Барташук Л. П. Ретроспективний аналіз забезпечення права людини на повагу до гідності у кримінальному судочинстві / Барташук Л. П. // Адвокат. – 2010. – № 7 (118). – С. 23–28.
14. Жукровська Н. Б. Інститут відшкодування майнової шкоди в джерелах права періоду Київської Русі / Н. Б. Жукровська // Митна справа. – 2010. – № 6 (Частина 2). – С. 139–144.
15. Радутний О. Новітній погляд на Правду Руську Ярослава Мудрого (рецензія на видання уклад. Г. Г. Демиденка та В. М. Єрмолаєва «Правда Руська Ярослава Мудрого: початок законодавства Київської Русі») / О. Радутний // Вісник Національної академії правових наук України: зб. наук. пр. / редкол.: В. Я. Тацій та ін. – Х.: Право, 2014. – № 4 (79). – С. 210–214.
16. Карагодина Н. П. Обязательства вследствие причинения вреда чести и достоинству личности в законодательстве древней Руси / Н. П. Карагодина, С. В. Тычинин // История государства и права. – 2010. – № 3. – 12–15 с.
17. Паліюк В. П. Відшкодування моральної (немайнової) шкоди (історико-правова спадщина) / В. П. Паліюк // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 1998. – № 2. – С. 54–61.
18. Хрестоматія по истории государства и права СССР (дооктябрьский период) / Т. Е. Новицкая, В. П. Портков, Н. А. Семидеркин и др. – М.: Юрид. Лит., 1990. – 480 с.
19. Учение о преступлении по Литовскому Статуту / Малиновский И. – Киев: Тип. Имп. Ун-та св. Владимира, 1894. – 232 с.
20. Неклюдов Н. А. Руководство к Особенной части Русского уголовного права: Т. 1: Преступления и проступки против личности / Н. А. Неклюдов. – С-П.; Изд. «Русской книжной торговли», Типография И. П. Меркулова, Граф. пер. дом. № 5, 1876. – 543 с.
21. Уголовный кодекс Российской Социалистической Федеративной Советской Республики. – М.: Изд-во Военной коллегии Верх. Триб. В.Ц.И.К., 1922. – 27 с.
22. Уголовный кодекс РСФСР в редакции 1926 г. // Собрание узаконений и распоряжений РКП РСФСР. – 1926 (06 декабря). – № 80. – ст. 600.
23. Уголовный кодекс Украины: науч.-практ. коммент. / [ответ. ред. Яценко С. С. Шакун В. И., Антипов В. И., Клименко В. А.]. – К.: Правові джерела, 1998. – 1088 с.
24. Кристи Н. Пределы наказания / Кристи Н.; вступ. ст.: Коган В. М. (пер.), Яковлев А. М. (под ред.). – М.: Прогресс, 1985. – 158 с.
25. Савінова Н. До питання соціальної обумовленості криміналізації інформаційної експансії в умовах розвитку інформаційного суспільства / Н. Савінова // Юридичний журнал. – 2014. – № 1. – С. 48–53.
26. Глазьев О. Н. Государственный переворот. Стратегия и технологии / О. Н. Глазьев. – М.: ОЛМА-ПРЕСС Образование, 2006. – 151, 153–154 с.

27. Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України: Проект закону України № 2086 від 22.02.2008 р. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=31741.
28. Висновок від 11.03.2008 р. на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України» (щодо наклепу) № 2086 від 22.02.2008 р. Головного науково-експертного управління ВР України (В. І. Борденюк, А. М. Ришелюк): – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=31741.
29. Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України, щодо посилення відповідальності за посягання на честь, гідність та ділову репутацію людини: проект закону України № 11013 від 19.07.2012 р.: – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=44065.
30. Про судоустрій і статус суддів та процесуальних законів щодо додаткових заходів захисту безпеки громадян: проект закону України № 3879 від 14.01.2014 р. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=49483.
31. Про авторське право і суміжні права: Закон України № 3792-XII від 23.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – N 13. – Ст. 64. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.

Хильченко Анастасія,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри кримінального права

Національного університету «Одеська юридична академія»

ПЕНАЛІЗАЦІЙНА ПРАКТИКА В УКРАЇНІ: ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД

Анотація. Матеріал присвячений дослідженню проблематики інституту призначення покарання та інших заходів кримінального примусу в Україні. З'ясовується судова практика у цій сфері, на підставі чого встановлюються певні типові судові помилки. Крім цього, вивчається та аналізується нормативне регулювання пеналізаційного процесу в Україні. Як наслідок, встановлюється відмінність зловживання суддівським правом від правомірної реалізації суддівських дискрецій.

Ключові слова: загальні засади призначення покарання, угоди про примирення, інші заходи кримінально-правового впливу, пеналізаційна практика.

Аннотация. Материал посвящен исследованию проблематики института назначения наказания и других мер уголовного принуждения в Украине. Выясняется судебная практика в этой сфере, на основании чего устанавливаются определенные типичные судебные ошибки. Кроме этого, изучается и анализируется нормативное регулирование пенализационного процесса в Украине. Как следствие, устанавливается различие злоупотребления судебским правом от правомерной реализации судебских дискреций.

Ключевые слова: общие начала назначения наказания, соглашения о примирении, иные меры уголовно-правового воздействия, пенализационная практика.

Summary. Thesis is devoted to research issues of sentencing and other criminal law measures in Ukraine. It turns out the jurisprudence in this area, based on which author establishes certain typical miscarriages of justice. In addition, we study and analyze normative regulation of sentencing process in Ukraine. As a consequence, author establishes the distinction between the abuse of judicial law and lawful implementation of judicial discretion.

Key words: general principles of sentencing, the reconciliation agreement, other measures of criminal law, sentencing practice.